

**MONIQUE ELBA MARQUES DE CARVALHO
SAMPAIO DE SOUZA**

**ABUSO DO EMPREGO DA AÇÃO DE *HABEAS CORPUS*
JUNTO AO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA: TUTELA À
LIBERDADE DE LOCOMOÇÃO?**

Brasília
2010

**MONIQUE ELBA MARQUES DE CARVALHO
SAMPAIO DE SOUZA**

**ABUSO DO EMPREGO DA AÇÃO DE *HABEAS CORPUS*
JUNTO AO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA: TUTELA À
LIBERDADE DE LOCOMOÇÃO?**

Trabalho de monografia apresentado à Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais do Centro Universitário de Brasília (FAJS – UniCEUB) como pré-requisito para a obtenção de Certificado de Conclusão de Pós-Graduação em Direito Penal e Processual Penal.

Orientador: Professor Doutor Luís Wanderley Gazoto.

Brasília
2010

FOLHA DE APROVAÇÃO

**MONIQUE ELBA MARQUES DE CARVALHO SAMPAIO DE
SOUZA**

**ABUSO DO EMPREGO DA AÇÃO DE *HABEAS CORPUS*
JUNTO AO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA: TUTELA À
LIBERDADE DE LOCOMOÇÃO?**

Data de apresentação à banca examinadora: _____ de _____ de 2010.

Banca examinadora:

EPÍGRAFE

“A liberdade é um dos dons mais preciosos que o céu deu aos homens. Nada a iguala, nem os tesouros que a terra encerra no seu seio, nem os que o mar guarda nos seus abismos. Pela liberdade, tanto quanto pela honra, pode e deve aventurar-se a nossa vida.” (Miguel Cervantes)

AGRADECIMENTOS

Agradeço, em primeiro lugar, a Deus, que é quem verdadeiramente me fortalece, me completa e me ensina que a fé é mesmo capaz de mover montanhas;

Aos meus pais, que, além de serem o meu verdadeiro porto seguro e a minha sincera razão de existir, sempre investiram na minha educação e sempre acreditaram no meu potencial em poder ser cada vez melhor;

À minha querida irmã, Ana Carolina, por sempre estar ao meu lado;

Ao meu irmão, Fabiano, agora minha nova estrela-guia, que, na qualidade de irmão-amigo, sempre me impulsionou aos estudos, chegando a acreditar, na sua pretensão fraternal, que um dia eu viesse a me tornar Ministra do Supremo Tribunal Federal;

À minha sobrinha e afilhada, Luiza, que, na pureza de quem tem apenas 3 aninhos, sempre me entendeu quando eu adiei os nossos momentos de brincadeira, em nome de mais páginas escritas na monografia;

Ao Chrystian que, além de namorado, é amigo para todas as horas, agradeço pela paciência tida ao longo das minhas aulas de pós-graduação aos sábados e, principalmente, pelos constantes incentivos aos estudos, em especial ao mestrado e ao doutorado;

Aos meus grandes amigos, sem os quais a minha vida não teria o mesmo sentido, em especial à querida Lídia Jonas Peres de Souza, também companheira de trabalho, pelas críticas feitas a essa monografia e pela paciência em ler e reler o que tantas vezes reescrevi;

A todos os meus colegas de pós-graduação, que também são colegas de STJ, com os quais compartilhei momentos inesquecíveis ao longo dessa grande caminhada;

Ao primoroso orientador dessa monografia, Prof. Dr. Luís Wanderley Gazoto, por todo o apoio e confiança sempre dispensados e, sobretudo, por ser um grande modelo de profissional a ser seguido;

A toda a equipe de profissionais do UniCEUB, por todo o conhecimento transmitido, os quais eu parabenizo em nome da Profa. Dra. Lilian Rose Lemos Rocha, ideal de competência e de engajamento.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	1
1. A AÇÃO CONSTITUCIONAL DO <i>HABEAS CORPUS</i> – ORIGEM E EVOLUÇÃO HISTÓRICA ..	3
1.1 ORIGEM DO INSTITUTO	3
1.2 O <i>HABEAS CORPUS</i> NO DIREITO BRASILEIRO – EVOLUÇÃO HISTÓRICA	5
2. ASPECTOS GERAIS DO <i>HABEAS CORPUS</i> NO ATUAL ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO	9
2.1 NATUREZA JURÍDICA DO <i>HABEAS CORPUS</i>	9
2.2 PROCEDIMENTO	11
2.3 ESPÉCIES	13
2.4 HIPÓTESES LEGAIS DE IMPETRAÇÃO	13
3. O MANEJO DESENFREADO DO <i>HABEAS CORPUS</i> JUNTO AO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA: TUTELA À LIBERDADE DE LOCOMOÇÃO?	17
3.1 <i>HABEAS CORPUS</i> CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA DE DESEMBARGADOR DO TJ/TRF	19
3.1.1 <i>as variadas facetas do enunciado sumular n.º 691 do Supremo Tribunal Federal</i>	21
3.1.1.1 da impossibilidade de superação do óbice sumular n.º 691 do Supremo Tribunal Federal, por ausência de manifesto constrangimento ilegal na decisão impugnada	24
3.1.1.2 da possibilidade de superação do óbice sumular n.º 691 do Supremo Tribunal Federal, quando evidenciada flagrante ilegalidade ou teratologia na decisão monocrática atacada	25
3.1.1.3 da superação indevida do óbice sumular n.º 691 do Supremo Tribunal Federal, por ausência de manifesto constrangimento ilegal no <i>decisum</i> atacado	28
3.1.2 <i>considerações finais acerca do excepcionamento do enunciado na Súmula n.º 691 da Corte Suprema</i>	30
3.2 <i>HABEAS CORPUS</i> COM A FINALIDADE DE DISCUTIR DOSIMETRIA DA PENA, JÁ REVISTA PELO TRIBUNAL DE JUSTIÇA ESTADUAL/TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL EM SEDE DE APELAÇÃO CRIMINAL	33
3.3 <i>HABEAS CORPUS</i> COM A FINALIDADE DE DISCUTIR A COMPETÊNCIA PARA A EXECUÇÃO DA PENA DE MULTA	38
CONCLUSÃO	41

RESUMO

O objetivo deste trabalho é analisar, a partir do estudo da origem, evolução histórica e pressupostos de cabimento do *habeas corpus*, bem como de alguns julgados do Superior Tribunal de Justiça, o abuso no emprego dessa ação constitucional em hipóteses que, embora contidas nas esferas penal e processual penal, não dizem respeito, diretamente, à liberdade de locomoção individual.

PALAVRAS-CHAVE: *Habeas Corpus*. Penal e Processual Penal. Abuso no emprego. Superior Tribunal de Justiça. Redimensionamento do espectro de cabimento.

INTRODUÇÃO

O *habeas corpus* é uma garantia constitucional em favor de quem sofre violência ou ameaça de constrangimento ilegal na sua liberdade de locomoção.

Pela sua natureza constitucional voltada à proteção da liberdade de ir e vir, fundamental àquele que, sem justa causa, é objeto de constrangimento ilegal ou ameaça de coação injurídica, o procedimento do *habeas corpus* reclama maior celeridade e simplicidade, capazes de proporcionar o pronto restabelecimento desse direito ou de evitar que esse dano venha a se concretizar, podendo, pois, ser apresentado de modo preventivo ou repressivo.

Assim, é inegável a importância que o remédio heroico possui, exatamente porque inerente a um princípio constitucional explícito, que é o princípio-base da vida: a liberdade.

Não obstante, por mais que seja valioso e célere instrumento destinado à limitação estatal e particular à liberdade de locomoção dos indivíduos, o que se assiste, atualmente, é uma verdadeira casuística de abuso no uso do *habeas corpus* junto ao Superior Tribunal de Justiça, em hipóteses outras que, embora sejam da seara penal, não possuem reflexos diretos na liberdade de locomoção do paciente.

Assim, preocupando-se com equívocos que vêm sendo empreendidos no âmbito dos Tribunais, o presente estudo busca analisar, criticamente, os casos em que o Superior Tribunal de Justiça é procurado para solucionar, pela via estreita do *habeas corpus*, questões que, a par de veiculadas no âmbito penal, não guardam qualquer relação com o *jus libertatis*.

O objetivo principal da pesquisa reside justamente na tentativa de, a partir de críticas e reflexões a decisões emanadas da Corte Superior de justiça, propor ideias no sentido de racionalizar o uso do *habeas corpus*, em nome do próprio direito de liberdade.

Para a consecução do objetivo, utilizou-se essencialmente da doutrina e de pesquisa jurisprudencial atualizada do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, tendo-se estruturado o presente trabalho em três capítulos.

No primeiro capítulo, será apresentada, à luz da doutrina, a evolução histórica da ação constitucional do *habeas corpus*, desde a sua origem no direito inglês, com a *Magna Charta Libertatum*, de 15 de junho de 1215, até a sua inserção no direito brasileiro, inclusive com previsão expressa na atual Constituição Federal de 1988.

No segundo capítulo, serão abordados aspectos gerais do *habeas corpus* no atual ordenamento jurídico brasileiro, como sua natureza jurídica, procedimento, espécies e hipóteses legais de impetração.

No terceiro e último capítulo, serão analisadas, à luz da atual jurisprudência, as seguintes hipóteses de impetração junto ao Superior Tribunal de Justiça: é possível emprego de *habeas corpus* contra decisão monocrática de Desembargador do TJ/TRF? E com a finalidade de discutir dosimetria da pena, já revista em sede de apelação criminal? Por fim, é possível o manejo do remédio constitucional com o objetivo de discutir exclusivamente a competência para a execução da pena de multa?

1. A AÇÃO CONSTITUCIONAL DO *HABEAS CORPUS* – ORIGEM E EVOLUÇÃO HISTÓRICA

A expressão *habeas corpus*, de origem latina, significa “exiba o corpo”, “que tenhas o teu corpo”, ou seja, “apresente a pessoa que está sofrendo ilegalidade na sua liberdade de locomoção”¹.

Na verdade, a expressão completa seria “*writ of habeas corpus*”, uma ordem para que se apresente a pessoa que está sofrendo o constrangimento à autoridade competente.

Esse remédio constitucional constitui-se instituto jurídico que surge como garantia da liberdade física da pessoa. Por meio desse mecanismo, o indivíduo que estiver sofrendo restrição na sua liberdade pode pedir ao Juiz a expedição de uma ordem, a fim de que o responsável pela detenção ilegal o apresente ao Magistrado – daí a expressão *habeas corpus* denotando “que tomes o corpo e o apresents”.²

Embora o *habeas corpus* não seja o único mecanismo para fazer cessar um constrangimento ilegal, caracteriza, sem dúvidas, o remédio mais eficaz e célere para interrompê-lo, conforme veremos adiante.

1.1 origem do instituto

Durante a vida grega, não havia direito individual constitucional ou legalmente assegurado contra o Estado, o qual era dotado de soberania, de forma que os indivíduos se subordinavam a ele, de forma indefectível.

¹ TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. **Código de Processo Penal comentado**. vol. 2. 12. ed. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 495.

² TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. **Código de Processo Penal comentado**. vol. 2. 12. ed. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 497.

Roma, por sua vez, também não reconhecia a liberdade pessoal como direito exigível e oponível ao poder público. Segundo Rudolf Von Ihering, o princípio de que o homem é sujeito de direito como homem, e não como cidadão, não informou o direito romano, sendo que a sua vitória, posteriormente alcançada, custou muitos esforços.³

Somente há alguns séculos, quando o homem passou então a ser livre e foi estabelecida a igualdade entre todos os indivíduos perante a lei, é que a liberdade de locomoção – o direito de ir, vir e ficar – foi amparado pela norma legal, tornando todo homem, indistintamente, sujeito da tutela estatal.

Ora, se, por um lado, a liberdade física do ser humano é inquestionável e a lei deve garanti-la, com fundamento na igualdade anteriormente enfocada, por outro, deve haver uma limitação àquela liberdade, quando ela se mostrar danosa ao meio social em que vive o homem.

Segundo apontam os registros, o *habeas corpus* teve origem no direito inglês, a partir da *Magna Charta Libertatum*, de 15 de junho de 1215, tendo sido criado ideologicamente pelos barões ingleses contra os mandos e desmandos do Rei João-Sem-Terra da Inglaterra, ocasião em que se firmou como garantia prática imediata da liberdade de locomoção contra os abusos cometidos por agentes do poder público ou por particulares.

Não obstante a previsão de regras que enunciavam a impossibilidade de prisão ou detenção do homem livre sem prévia condenação por seus pares – *due process of law*, que trouxe limites à atividade estatal –, a Magna Carta de 1215 carecia de regramentos dos meios processuais aptos a tutelar a liberdade ambulatorial.

Da Inglaterra, o instituto foi transplantado para os Estados Unidos, onde mereceu, pela primeira vez, inserção em texto constitucional (artigo 1º, seção 9). No direito norte-americano, o *writ of habeas corpus*, inserido no título 28, §§ 2241 a 2255, destinou-se a obter uma ordem judiciária para que uma pessoa detida ilegalmente por autoridade oficial fosse colocada em liberdade, ou seja, o instituto estabelecia seu cabimento tão somente a pessoas presas, cujas prisões fossem caracterizadas ilegais nos termos únicos dos casos

³ IHERING, Rudolf Von. *El espíritu del derecho romano*. Revista de Occidente Argentina, Buenos Aires, 1947. p. 55-56.

expressos.

Quanto à legislação portuguesa, as ordenações Afonsinas, Manuelinas e Filipinas não cuidaram desse importante instituto⁴, o que talvez se possa explicar no grau de concentração de poderes dos reis portugueses, que não enfrentavam séria oposição dos senhores feudais locais.

1.2 o *habeas corpus* no direito brasileiro – evolução histórica

No direito brasileiro, pode-se afirmar que esse *mandamus*, representando o grande marco histórico das liberdades individuais, teve surgimento com o Decreto de 23 de maio de 1821, que adveio após a partida de D. João VI para Portugal, não se olvidando que as «cartas de seguro», previstas nas Ordenações Filipinas, exerciam praticamente a mesma função⁵.

Considerando a importância histórica desse decreto para a tutela da liberdade individual no Brasil, eis que vários dogmas constitucionais foram posteriormente nele calcados, merece transcrição o seguinte excerto:

Vendo que nem a Monarquia Portuguesa nem as disposições expressas da Ordenação do Reino, nem mesmo a Lei da Reforma da Justiça de 1582, com todos os outros alvarás, cartas régias e decretos de meus augustos avós, têm podido afirmar, de modo inalterável, como é de direito natural, a segurança das pessoas; e constando-se que alguns governadores, juizes criminais e magistrados, violando o sagrado depósito da jurisdição que se lhes confiou, mandam prender por mero arbítrio e antes da culpa formada, pretextando denúncias em segredo, suspeitas veementes e outros motivos horrorosos à humanidade, para impunemente conservar em masmorras, vergados com os pesos de ferros, homens que se congregavam por os bens que lhe oferecera a instituição das sociedades civis, o primeiro dos quais é sem dúvida a segurança individual; e sendo do meu primeiro dever e desempenho de minha palavra promover o mais austero respeito à lei e antecipar quando se possa os benefícios de uma Constituição liberal; hei por bem excitar pela maneira mais eficaz e rigorosa a observância da sobremencionada legislação, aplicando-a e ordenando, como por este Decreto ordeno: [...].

⁴ MIRANDA, Pontes. **História e prática do *habeas corpus*: Direito Constitucional e Processual comparado**. Campinas: Bookseller, 1999.

⁵ MOSSIN, Heráclito Antônio. ***Habeas corpus***. Antecedentes históricos. Hipóteses de impetração. Processo, competência e recursos. Modelos de petição. Jurisprudência atualizada. 8. ed. Manole, 2008.

Esse decreto, embora não tenha feito menção expressa ao *habeas corpus*, pode ser considerado o primeiro passo dado no Brasil no sentido da tutela da liberdade individual, até então usualmente transgredida e desrespeitada pelo abuso e pelo arbítrio.

Não obstante lavrada dentro de um espírito liberal, a primeira Constituição brasileira, datada de 1824, não fez qualquer alusão ao *habeas corpus*, embora tenha previsto um mecanismo jurídico capaz de tutelar a liberdade física do indivíduo quando o texto constitucional fosse maculado, conforme se verifica do seu inciso VIII do artigo 179, *verbis*:

Ninguém poderá ser preso sem culpa formada, exceto nos casos declarados em lei; e nestes, dentro de vinte e quatro horas, contadas da entrada na prisão, sendo em cidades, vilas ou outras povoações próximas aos lugares da residência do juiz, e nos lugares remotos, dentro de um prazo razoável, que a lei marcará, atenta à extensão do território, o juiz por uma nota por ele assinada fará constar ao réu o motivo da prisão, o nome do seu acusador e os das testemunhas, havendo-as.

Consoante estudos sobre a história do *writ*⁶, a expressão *habeas corpus* teria surgido no direito pátrio com o Código Criminal, sancionado em 16 de dezembro de 1830, o qual, em seus artigos 183 e 184, dispunha sobre os crimes contra a liberdade individual:

Recusarem os juízes, a quem for permitido passar ordens de *habeas corpus*, concedê-las quando lhes forem regularmente requeridas, nos casos em que podem ser legalmente passadas; retardarem sem motivo a sua concessão, ou deixarem, de propósito, e com conhecimento de causa, de as passar, independentemente de petição nos casos em que a lei determinar; recusarem os oficiais de justiça, ou demorarem por qualquer modo a intimação das outras diligências necessárias para que essa ordem surta efeito.

Somente com o Código de Processo Criminal de 1832 é que sobreveio a previsão legal e a disciplina processual do remédio heroico, consoante disposto em seu artigo 340:

Todo cidadão que entender que ele ou outrem sofre prisão ou constrangimento ilegal em sua liberdade, tem direito de pedir ordem de *habeas corpus* em seu favor.

De caráter até então exclusivamente processual, o instituto do *habeas*

⁶ BUSANA, Dante. **O *habeas corpus* no Brasil**. São Paulo: Atlas, 2009.

corpus veio com a primeira Carta Republicana, datada de 1891, que, no seu § 22 do artigo 72, dispunha, em sua redação originária, que: “Dar-se-á o *habeas-corpus* sempre que o indivíduo sofrer ou se achar em iminente perigo de sofrer violência, ou coação, por ilegalidade ou abuso de poder”.

A regra constitucional inserta expressamente operou, indubitavelmente, grande mutabilidade no direito daquela época, de maneira que, nas três primeiras décadas do século XX, surgiu a denominada “doutrina brasileira do *habeas corpus*”, construção jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal a partir de uma leitura ampliativa daquele disposto constitucional.

Diante desse enunciado, agora constitucionalmente previsto, o Supremo Tribunal Federal, em especial a partir da atuação advocatícia de Ruy Barbosa e da judicatura de Pedro Lessa, então Ministro dessa Corte Suprema, passou a conceder as ordens de *habeas corpus* não apenas nas hipóteses de lesão ou ameaça de lesão à liberdade de locomoção, mas diante de qualquer afronta às liberdades do indivíduo.

Ruy Barbosa, um dos expoentes dessa amplitude do dispositivo constitucional mencionado, conferiu ao *writ* um espectro de abrangência que ultrapassava a tutela da liberdade de locomover-se, de maneira que não se operava instrumentalmente só para amparar os abusos ou ilegalidades cometidas contra a liberdade de locomoção, mas qualquer liberdade, qualquer direito individual transgredido por arbitrariedade ou ilegalidade.

Essa doutrina predominou no Brasil entre os anos de 1909 e 1926, sendo que, nesse último ano, a Constituição foi emendada e o aludido dispositivo constitucional passou a ter o seguinte enunciado: “Dar-se-á o *habeas-corpus* sempre que alguém sofrer ou se achar em iminente perigo de sofrer violência por meio de prisão ou constrangimento ilegal em sua liberdade de locomoção”.

Com a nova redação, findou-se a possibilidade de interpretação extensiva que marcava “a doutrina brasileira do *habeas corpus*”.

Não obstante, com a Constituição de 1934, houve a criação do mandado de segurança, o qual, segundo alguns, seria herdeiro direto do denominado «remédio heróico»,

mas exclusivo para a proteção dos direitos líquidos e certos não amparados por *habeas corpus*, agora definitivamente erigido ao âmbito de proteção do direito de ir e vir.

O que se observa é que o instituto teve previsão em todas as nossas Constituições seguintes à de 1891, chegando-se à atual Carta Política, cujo inciso LXVIII do artigo 5º preceitua:

Conceder-se-á *habeas corpus* sempre que alguém sofrer ou se achar ameaçado de sofrer violência ou coação em sua liberdade de locomoção, por ilegalidade ou abuso de poder.

De lá para cá, embora o *habeas corpus* tenha, inicialmente, limitado o seu âmbito de proteção – restringindo-se às hipóteses de resguardo ao direito constitucional de locomoção da pessoa humana em face de constrangimento ilegal ou abusivo – pode-se dizer que o que se assiste atualmente é uma verdadeira “enxurrada” no manejo desse remédio constitucional, utilizando-se dele desde os casos em que há a perda de cargo público em virtude de sentença penal condenatória até a discussão acerca da competência para se executar pena de multa, se da Procuradoria da Fazenda Pública ou do Ministério Público.

Ou seja, por razões mais políticas do que jurídicas, verifica-se que o instituto do *habeas corpus* foi extremamente desvirtuado, tomando proporções indevidas a ponto de abarcar situações em que não há qualquer lesão ou ameaça de lesão ao direito de locomoção do indivíduo.

2. ASPECTOS GERAIS DO *HABEAS CORPUS* NO ATUAL ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

O *habeas corpus*, medida de tutela diferenciada, visa a um pronunciamento urgente para evitar que se perpetue a situação de quem está ilegalmente preso ou impedir a prisão de quem se encontra na iminência de ter a sua liberdade restringida.

Assim, sempre que a liberdade de locomoção prevista na Constituição Federal de 1988, em seu inciso XV do artigo 5º, for violada ou mesmo ameaçada por uma ilegalidade ou abuso de poder, caberá ao Poder Judiciário competente pôr termo a tal violação.

Para que a providência jurisdicional alcance a sua efetividade o quanto antes, fazendo cessar com a maior brevidade possível o constrangimento ilegal a que está submetido o paciente, o seu processamento deve ser o mais informal possível, pois, segundo alguns, é justamente essa informalidade que caracteriza o seu procedimento, como o de tutela de urgência e, ao mesmo tempo, de tutela diferenciada.⁷

2.1 natureza jurídica do *habeas corpus*

Como recomenda a técnica legislativa, o atual Código de Processo Penal brasileiro não se posicionou sobre a natureza jurídica do *habeas corpus*, cabendo à doutrina fazê-lo.

O que se observa é que, durante o período do Império, predominou na doutrina a ideia de que o *habeas corpus* seria um recurso propriamente dito, de rito peculiar,

⁷ Repertório de Jurisprudência IOB. Civil, Processual, Penal e Comercial. 1ª quinzena de janeiro – n.º 01 – 2010. p. 30.

razão pela qual era denominado «extraordinário».

Com a inserção do remédio constitucional na Declaração dos Direitos da Carta Magna de 1891, experimentou-se uma classificação do *writ* como garantia constitucional, distinta dos direitos constitucionais:

[...] uma coisa são garantias constitucionais, outra coisa os direitos, de que estas garantias traduzem, em parte, a condição de segurança, política ou judicial. Os direitos são aspectos, manifestações da personalidade humana em sua existência subjetiva, ou nas situações de relação com a sociedade, ou os indivíduos que a compõem. As garantias constitucionais, *stricto sensu*, são as solenidades tutelares, de que a lei circunda alguns desses direitos contra os abusos de poder.⁸

Certo é que, embora inserido no Código de Processo Penal no título dos “recursos”, o *habeas corpus* seria uma garantia constitucional, ou uma verdadeira ação, cuja finalidade é amparar o direito de liberdade do indivíduo.

Segundo Pimenta Bueno, esse remédio constitucional seria como uma “valiosa garantia” da liberdade, embora não tenha aprofundado a indagação de sua natureza, estudando-o sob o título “Recursos, Apelações e Revistas”, no capítulo de sua obra denominado “Recursos relativos à fiança ou contra a prisão”.⁹

Tourinho Filho considera que o “*habeas corpus* é uma garantia constitucional que se obtém por meio do processo” e observa que, para que haja recurso, é imprescindível a existência de um ato jurisdicional, sendo que, por meio do *habeas corpus*, pode-se impugnar uma sentença, um simples ato administrativo (como a prisão) e, até mesmo, atos restritivos da liberdade cometidos por particulares.¹⁰ É só lembrarmos que o *habeas corpus* pode ser utilizado ainda que não haja processo – por exemplo, nas hipóteses de impetração contra prisão temporária que excede o prazo legalmente previsto (Lei n.º 7.960/1989) – ou mesmo quando já transitada em julgado a sentença penal condenatória.

⁸ BARBOSA, Joaquim. **Comentários à Constituição Federal brasileira**. v. 5. São Paulo: Saraiva, 1934. p. 178.

⁹ BUENO, José Antônio Pimenta. **Apontamentos sobre o processo criminal brasileiro**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1959. p. 524-532.

¹⁰ TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. **Código de Processo Penal comentado**: vol. 2. 12. ed. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 505-506.

Marcelo José da Costa Petry, por sua vez, entende que o remédio heroico constitui “ação penal de conhecimento e mandamental, porquanto enseja a edição de uma decisão emergencial, visando à proteção da liberdade de ir e vir, sendo determinada pelo órgão que expedir a ordem”.¹¹

Destarte, o que se observa é que, não obstante a sua localização topográfica no Código de Processo Penal no título destinado aos recursos, a doutrina majoritária entende, quase à unanimidade, que o *habeas corpus* é considerado uma ação (constitucional), cuja finalidade é amparar o direito de liberdade.

2.2 procedimento

Ruy Barbosa já sustentava que “a pretensão não é recursal, nem o foi, nem o é, mas ação contra quem violou ou ameaça violar a liberdade de ir, ficar e vir”.¹²

Pela sua natureza constitucional voltada à proteção da liberdade de ir e vir daquele que, sem justa causa, é objeto de constrangimento ilegal ou ameaça de coação ilegítima, o procedimento do *habeas corpus* reclama maior celeridade e simplicidade, capazes de proporcionar o pronto restabelecimento desse direito ou de evitar que o dano maior venha a se consumir.

Desse modo, embora haja posição minoritária em sentido contrário, certo é que o procedimento do *mandamus* é sumário, desenvolvendo-se por intermédio de atos processuais concentrados, daí porque a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é uníssona em afirmar que é inadmissível a dilação probatória em sede de *habeas corpus* ou o exame de alegações que se apresentem essencialmente controvertidas, como a tese de negativa de autoria, razão pela qual, no momento da impetração, o *writ* deve estar suficientemente instruído com toda a comprovação, de plano, da ilegalidade apontada – a

¹¹ PETRY, Marcelo José da Costa. **Habeas corpus. Aspectos políticos e jurídicos**. Juarez de Oliveira, 2001. p. 44.

¹² BARBOSA, Ruy Barbosa. **República: teoria e prática**. Textos doutrinários sobre direitos humanos e políticos consagrados na Primeira Constituição Republicana. Petrópolis-Brasília: Vozes/Câmara dos Deputados, 1978.

prova deve ser pré-constituída.¹³

Nesse sentido, Paulo Rangel, com bastante propriedade, assevera que:

[...] o direito líquido e certo que o *habeas corpus* visa a tutelar é a liberdade de locomoção. Em verdade, se é direito, é porque é líquido e certo, pois o que se quer dizer é que o fato que se alega é incontestável, irrefutável, indiscutível. Ora, sendo o *habeas corpus* um remédio jurídico que tem como escopo proteger um direito líquido e certo específico, que é a liberdade de locomoção, a prova demonstrativa deste direito é pré-constituída, já que tem que estar previamente produzida. Pois não se admite a impetração de *habeas corpus* para, durante seu processamento, fazer prova do constrangimento ilegal a que está sendo submetido o impetrante ou paciente. A natureza processual do *habeas corpus* não permite, assim, maior dilação probatória, já que ao paciente compete o ônus de provar a ilegalidade que alega em sua petição inicial. A ilegalidade já tem que estar patente, existir antes da impetração, pois a sua liberdade de locomoção (direito líquido e certo) está sendo violada. Por isso, diz-se que no *habeas corpus* não cabe análise de provas, discussão probatória.¹⁴

A petição do *habeas corpus* limita-se a conter os requisitos constantes no § 1º do artigo 654 do Código de Processo Penal, reproduzidos no artigo 190 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal, a saber: o nome da pessoa que sofre ou está ameaçada de sofrer violência ou coação (paciente) e o de quem exerce o constrangimento ilegal (autoridade coatora) ou, em caso de simples ameaça de coação, as razões em que funda o seu temor; o nome do impetrante, bem como a sua assinatura ou a de alguém a seu rogo, quando não souber ou não puder escrever; os motivos do pedido e, quando possível, a prova documental dos fatos alegados.

Justamente por se tratar de remédio de relevância, basta ver sua preferência na pauta de julgamento em relação às demais ações penais ou mesmo em detrimento de determinados recursos. Aliás, o inciso V do § 5º do artigo 321 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal estabelece, em relação ao recurso extraordinário, que, recebido o parecer do Ministério Público Federal, o Relator lançará relatório, colocando-o à disposição dos demais Ministros, e incluirá o processo em pauta para julgamento, com preferência sobre todos os demais feitos, à exceção dos processos com réus presos, *habeas corpus* e mandado

¹³ Nesse sentido, veja-se: Superior Tribunal de Justiça. HC n.º 156.625/MG, Quinta Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, julgado em 16/09/2010, DJe 11/10/2010; HC n.º 69.881/SC, Sexta Turma, Rel. Min. Haroldo Rodrigues (Desembargador Convocado do TJ/CE), julgado em 17/08/2010, DJe 20/09/2010.

¹⁴ RANGEL, Paulo. **Direito Processual Penal**. Rio de Janeiro: *Lumen Juris*, 2007. p. 817.

de segurança.

Ademais, ressalte-se que sequer há prazo para a impetração de *habeas corpus*, justamente porque o constrangimento ilegal à liberdade de locomoção ou mesmo o risco de constrangimento não podem jungir-se ao formalismo temporal.

2.3 espécies

Segundo o disposto no artigo 647 do Código de Processo Penal, “*Dar-se-á habeas corpus sempre que alguém sofrer ou se achar na iminência de sofrer violência ou coação ilegal na sua liberdade de ir e vir, salvo nos casos de punição disciplinar.*”

Da leitura desse dispositivo legal, a doutrina retira duas modalidades de *habeas corpus*: o **liberatório** e o **preventivo**. O primeiro diz respeito àquelas hipóteses em que o paciente está sofrendo o constrangimento ilegal, ou seja, quando a constrição ao direito de locomoção já se consumou; o segundo, àqueles em que está na iminência de sofrê-lo. Nesse caso, a restrição à liberdade de locomoção ainda não se consumou, razão pela qual o indivíduo busca a expedição de um salvo-conduto em seu favor, para garantir-lhe o livre trânsito de ir e vir.

2.4 hipóteses legais de impetração

Como visto, o *habeas corpus* tem por finalidade a proteção da liberdade de locomoção contra a atuação arbitrária e ilegal, estando seu cabimento apoiado em uma das hipóteses enumeradas no artigo 648 do Código de Processo Penal, a saber:

Art. 648. A coação considerar-se-á ilegal:

- I - quando não houver justa causa;
- II - quando alguém estiver preso por mais tempo do que determina a lei;
- III - quando quem ordenar a coação não tiver competência para fazê-lo;
- IV - quando houver cessado o motivo que autorizou a coação;

V - quando não for alguém admitido a prestar fiança, nos casos em que a lei a autoriza;

VI - quando o processo for manifestamente nulo;

VII - quando extinta a punibilidade.

De plano, é necessário observar que as hipóteses legais de impetração não excluem aquelas que, embora não elencadas no artigo 648 do Código de Processo Penal, também tratem de cerceamento da liberdade de locomoção do indivíduo, já que esse rol serve apenas de norte para o âmbito de cabimento do remédio heroico.

Por «justa causa», entende a doutrina como sendo aquela cujo ato esteja em conformidade ao direito. A justa causa seria o motivo legal. Assim, se estivermos diante de uma atipicidade material da conduta, ou seja, diante de uma conduta que não é crime, estamos diante da ausência de justa causa. Assim, não haverá justa causa não só para a prisão, como para o próprio inquérito policial ou para a ação penal, de maneira que, frente a esse constrangimento ilegal, é cabível o *habeas corpus*.¹⁵

O inciso II refere-se à ideia de que ninguém pode ficar recolhido à prisão por tempo superior ao prescrito em lei. Como cediço, a prisão processual é medida excepcional, somente podendo perdurar enquanto estiver demonstrada a sua imprescindibilidade.

Muito embora já existisse referência sobre a questão da celeridade processual em nosso ordenamento jurídico¹⁶, em 2004, com a Emenda Constitucional n.º 45, o legislador erigiu ao palco das garantias constitucionais o direito à razoável duração do processo e aos meios que garantem a celeridade de sua tramitação – artigo 5º, inciso LXXVIII.

Assim, se o réu não pode ser culpado pela inobservância dos prazos previstos em lei, o *habeas corpus* constitui-se meio idôneo para pôr termo à coação cautelar. Segundo o Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

¹⁵ CONSTANTINO, Lúcio Santoro de. **Recursos Criminais, Sucedâneos Recursais Criminais e Ações Impugnativas Autônomas Criminais**. 4. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010. p. 321.

¹⁶ Lei n.º 9.099/1995 e Lei n.º 10.259/2001, v.g.

A concessão de *habeas corpus* em razão da configuração de excesso de prazo é medida de todo excepcional, somente admitida nos casos em que a dilação (a) seja decorrência exclusiva de diligências suscitadas pela acusação/ (b) resulte da inércia do próprio aparato judicial, em obediência ao princípio da razoável duração do processo, previsto no art. 5º, LXXVIII, da Constituição Federal; ou (c) implique ofensa ao princípio da razoabilidade¹⁷.

Configura-se, ainda, constrangimento ilegal a ordenação de prisão por autoridade judicial ou policial que não tenha competência para fazê-lo.

Segundo o disposto no artigo 5º, inciso LIII, da Constituição Federal, “ninguém será processado nem sentenciado senão pela autoridade competente”. Assim, ordenada a coação por quem não tiver competência para tal, caberá *habeas corpus*.

Evidencia-se, ainda, constrangimento ilegal quando, desaparecido o motivo que determinou a constrição da liberdade do indivíduo, ainda assim é mantida a sua prisão. Assim, por exemplo, encerrada a instrução probatória, a menção à existência de testemunha protegida não se presta mais para justificar a prisão preventiva, ordenada a título de conveniência da instrução criminal.

Outra hipótese de cabimento do *habeas corpus* diz respeito àquelas em que não for alguém admitido a prestar fiança, embora nos casos em que a lei a autorize. A fiança trata-se de uma caução para assegurar que o réu cumpra as obrigações processuais e, por ser um direito, deve ser admitida sempre que preenchidas as condições legais. Não o sendo, é possível que seja promovido o remédio heroico¹⁸.

Cabe *habeas corpus* também nos casos em que o processo for manifestamente nulo. Lúcio Santoro de Constantino observa, no entanto, que não poderá ter havido a convalidação da nulidade, pois neste caso o ato passará a produzir efeitos e regularizado estará o processo.¹⁹ Ou seja, necessário destacar que a nulidade relativa deve ser suscitada na forma e no momento processual adequado, com a demonstração do efetivo

¹⁷ Superior Tribunal de Justiça. HC n.º 152.788/BA, Quinta Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, julgado em 16/09/2010, DJe 11/10/2010.

¹⁸ CONSTANTINO, Lúcio Santoro de. **Recursos Criminais, Sucedâneos Recursais Criminais e Ações Impugnativas Autônomas Criminais**. 4. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010. p. 327.

¹⁹ CONSTANTINO, Lúcio Santoro de. **Recursos Criminais, Sucedâneos Recursais Criminais e Ações Impugnativas Autônomas Criminais**. 4. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010. p. 328.

prejuízo, sob pena de preclusão.

Por fim, presente uma das causas de extinção da punibilidade, não há mais razão de ser do processo e, por isso, muito menos a prisão cautelar, sendo que a manutenção do feito em andamento implica constrangimento ilegal a ensejar a impetração de *habeas corpus*.

3. O MANEJO DESENFREADO DO *HABEAS CORPUS* JUNTO AO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA: TUTELA À LIBERDADE DE LOCOMOÇÃO?

Não há como se olvidar do papel decisivo do *habeas corpus* para a preservação da dignidade da pessoa humana, na perspectiva do *status libertatis*. Certo é, no atual estágio de evolução social e jurídica brasileira, que o instituto consolidou-se como mecanismo de matiz substancial, rompendo-se a antiga dicotomia de Ruy Barbosa, de que a garantia seria apenas instrumento para se assegurar o direito material. É de se salientar que se trata, antes, de mecanismo imprescindível para se assegurar a primazia do ser humano frente às arbitrariedades perpetradas pelo Estado.

Nesse contexto, imperioso lembrar a distinção traçada por Luigi Ferrajoli entre processo cognitivo e processo decisionista. O primeiro, convencional, garantista, característico do corolário do Direito Penal mínimo; o segundo, substancial, próprio do Direito Penal máximo.

Para o autor, *verbis*:

[...] no direito penal, uma vez que a principal garantia da liberdade do imputado contra o arbítrio é a taxatividade e portanto a possibilidade de verificação das hipóteses típicas, a fonte de legitimação substancial, seja externa ou interna, se identifica em grande parte com a fonte de legitimação formal proveniente da máxima submissão do juiz à lei.²⁰

Embora seja valioso e célere instrumento destinado à limitação da atividade estatal frente à liberdade de locomoção dos indivíduos, o que se assiste, atualmente, é uma verdadeira casuística no uso do *habeas corpus* junto ao Superior Tribunal de Justiça, em hipóteses outras que, embora sejam da seara penal, não possuem reflexos diretos na liberdade

²⁰ FERRAJOLI, Luigi. **Direito e razão: teoria do garantismo penal**. Trad. Ana Paula Zomer Sica et al. 2. ed. rev. e ampl. São Paulo: RT, 2006, p. 498.

de locomoção do paciente.

Conforme bem observou Pontes de Miranda, *verbis*:

Alguns publicistas, ao examinarem as instituições modernas, cotejando-as com as antigas, concluem pela extensão do conceito de liberdade pessoal, quando não foi isso absolutamente, o que se deu, e sim a aplicação dos mesmos institutos, em certo momento, não acastelados por eles, ou direitos outrora, ou ainda há pouco, tutelados insuficientemente. Entre nós, por exemplo, não foi a liberdade pessoal que se dilatou ali pelo segundo e terceiro decênios do século: foi o *habeas corpus* abusivo que se estendeu, sob a oratória de homens políticos, a novos casos.²¹

Com exceção das punições disciplinares militares, em relação às quais não cabe *habeas corpus* (artigo 142, § 2º, da CF), a atual Carta Política desconhece limitações na utilização deste instituto.

Existem, porém, algumas inadequações no manejo do *habeas corpus*, no que se refere, por exemplo, na inconciabilidade deste quando pendente recurso de apelação interposto pela defesa, hipótese em que não se conhece da ordem impetrada, sob pena de incidir-se na indevida supressão de instância. Sobre essa questão, o seguinte precedente da Sexta Turma da Corte Superior de Justiça:

Não há como enfrentar as alegações de que a pena estaria exacerbada e o regime inadequado se os temas não foram debatidos pelo Tribunal de origem, sob pena de supressão de instância. De outro lado, estando pendente o recurso de apelação da defesa, cuja amplitude permite o minucioso reexame da sentença e, por óbvio, das aludidas matérias, é mais prudente que se aguarde o seu julgamento, não cabendo a esta Corte, por ora, proceder à análise da insurgência.²²

No mesmo sentido, o julgado a seguir colacionado da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça:

EXECUÇÃO PENAL. *HABEAS CORPUS*. ANULAÇÃO DA SENTENÇA CONDENATÓRIA. PLEITO AINDA NÃO APRECIADO PELO TRIBUNAL A *QUO*. APELAÇÃO EM CURSO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA.

I - Como o pedido de anulação da r. sentença condenatória ainda não foi apreciado pela autoridade apontada como coatora, fica esta Corte, em princípio, impedida de

²¹ MIRANDA, Pontes. **História e prática do *habeas corpus***. Editor Borsoi, 1961, p. 28.

²² Superior Tribunal de Justiça. HC n.º 160.479/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Haroldo Rodrigues (Desembargador Convocado do TJ/CE), julgado em 20/05/2010, DJe 14/06/2010.

examinar tal alegação, sob pena de indevida supressão de instância (Precedentes). II - Na hipótese, a falta de enfrentamento da matéria pelo e. Tribunal de origem está plenamente justificada em razão da pendência do julgamento de recurso de apelação. Outrossim, foi conferido ao paciente o direito de aguardar o julgamento da apelação em liberdade, encontrando-se segregado em razão de outro processo. *Habeas corpus* não conhecido.²³

No presente trabalho, iremos nos deter, no entanto, na análise das seguintes hipóteses: é possível a impetração de *habeas corpus*, junto ao Superior de Justiça, contra decisão monocrática de Desembargador do TJ/TRF? E com a finalidade de discutir dosimetria da pena, já revista em sede de apelação criminal? E, por fim, é possível o manejo do remédio constitucional com o objetivo de discutir exclusivamente a competência para a execução da pena de multa?

3.1 *habeas corpus* contra decisão monocrática de Desembargador do TJ/TRF

Como decorrência da ampliação do espectro do cabimento do *habeas corpus*, tornou-se frequente a impetração de novo remédio constitucional no Superior Tribunal de Justiça contra decisão que, monocraticamente, indefere pleito liminar em *writ* ajuizado perante Tribunal de Justiça Estadual ou Tribunal Regional Federal.

Dúvidas não há de que, no âmbito do processo penal, as medidas cautelares assumem papel importante, haja vista a magnitude dos bens jurídicos tutelados, com projeções em drásticas sanções e providências constritivas da liberdade.

Não obstante, diante do risco de aplicação de penas privativas de liberdade e de restritivas de direitos, ou mesmo de prisões processuais, tornou-se indispensável a possibilidade de concessão sumária do remédio heroico. Embora na nossa lei processual penal não haja a previsão expressa da possibilidade de concessão de ordem liminar em *habeas corpus* ou de qualquer outro tipo de tutela antecipada, a combinação de alguns de seus dispositivos permite retirar deles a existência de fundamento legal para o pleito liminar. Segundo o disposto no artigo 649 do Código de Processo Penal, “O juiz ou o tribunal, dentro

²³ Superior Tribunal de Justiça, HC n.º 165.162/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, julgado em 19/08/2010, DJe 20/09/2010.

dos limites da sua jurisdição, fará passar *imediatamente* a ordem impetrada, nos casos em que tenha cabimento, seja qual for a autoridade coatora.” O § 2º do artigo 660, por sua vez, estipula que: “Se os documentos que instruírem a petição evidenciarem a ilegalidade da coação, o juiz ou o tribunal ordenará que *cesse imediatamente* o constrangimento.”

Lastreando-se nos aludidos dispositivos legais, passou-se a sustentar que o *habeas corpus* poderia ser concedido de plano e liminarmente, antes mesmo de serem prestadas as informações pela autoridade tida como coatora.²⁴

Assim, somente nos casos em que evidenciados o *fumus boni juris* e *periculum in mora*, requisitos indispensáveis a qualquer medida cautelar, é que se torna possível o provimento liminar em *habeas corpus*. Em outros termos, somente quando demonstrada, em um juízo de cognição sumária, flagrante ilegalidade é que há como conceder-se sumariamente o remédio heroico.

Como regra, só há de se admitir a impetração de *habeas corpus* contra decisões colegiadas. No entanto, tornou-se frequente a impetração de novo remédio constitucional perante o Superior Tribunal de Justiça contra decisão de Desembargador de Tribunal de Justiça Estadual ou de Tribunal Regional Federal que indefere pleito liminar em *writ* lá ajuizado.

Como tentativa de coibir a utilização desenfreada do *mandamus* – já que, por vezes, acabava havendo o julgamento em última instância sem que sequer o primeiro ajuizado em tribunal inferior tivesse seu mérito apreciado pelo órgão colegiado competente –, o Supremo Tribunal Federal acabou editando a Súmula n.º 691, publicada no DJ de 09/10/2003, cuja redação dispõe que: “Não compete ao Supremo Tribunal conhecer de *habeas corpus* impetrado contra decisão do relator que, em *habeas corpus* requerido a tribunal superior, indefere a liminar”.

Certo é que a aplicação da súmula justifica-se para evitar a indevida supressão de instância, porquanto cabe ao Tribunal de origem a apreciação do mérito do *habeas corpus*, sendo necessário, em regra, que se esgote a instância de origem para que se recorra ao órgão hierarquicamente superior. Ou seja, tem-se que as razões que orientam a

²⁴ MOURA, Maria Thereza Rocha de Assis & PITOMBO, Cleunice A Valentim Bastos. *Habeas corpus* e advocacia criminal: ordem liminar e âmbito de cognição. In: **Justiça penal 5: tortura: crime militar, habeas corpus**. São Paulo: RT, 1997, p. 142.

Súmula n.º 691 estão no fato de que, se o Superior Tribunal de Justiça examinar a controvérsia apresentada no novo *habeas corpus*, sem o julgamento definitivo do *writ* impetrado perante o Tribunal de origem, haverá supressão de instância e, por consequência, ofensa aos princípios da hierarquia dos graus de jurisdição e da competência jurisdicional.

Por essas razões, o Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento segundo o qual não cabe *habeas corpus* contra indeferimento de medida liminar em prévio *writ*, ou seja, quando ainda não ocorrido o julgamento colegiado do mérito do remédio constitucional de origem, sob pena de incidir-se em supressão de instância e de violar-se o próprio princípio do juízo natural, exceto se evidenciada flagrante ilegalidade na decisão atacada.

Assim, se não evidenciado manifesto constrangimento ilegal ou teratologia na decisão impugnada, não se conhece do *mandamus* manejado perante a Corte Superior de Justiça.

3.1.1 as variadas facetas do enunciado sumular n.º 691 do Supremo Tribunal Federal

Com a edição da Súmula n.º 691 pelo Supremo Tribunal Federal, a questão aparentemente estava solucionada, passando-se a inadmitir a impetração do *writ* nas hipóteses de *habeas corpus* contra decisões denegatórias de liminar em tribunais de segundo grau, antes do julgamento definitivo do remédio constitucional de origem. Entretanto, a própria Corte Suprema passou a relativizar o enunciado anteriormente descrito .

O *leading case* diz respeito ao julgamento da Medida Cautelar no HC n.º 86.864/SP, impetrado em favor de Flávio Maluf, em que o Plenário do Supremo Tribunal Federal acabou firmando, por maioria de votos, o entendimento de que o enunciado na súmula não poderia ser aplicado quando verificável, de plano, na decisão indeferitória da medida de urgência formulada no prévio *writ*, abuso de poder ou *manifesta ilegalidade*.²⁵

²⁵ FISCHER, Douglas. **Recursos, Habeas Corpus e Mandado de Segurança no Processo Penal**. Série Concursos. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2008. p. 191.

O precedente anteriormente citado encontra-se assim ementado:

EMENTA: CONSTITUCIONAL. PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA DECRETADA POR CONVENIÊNCIA DA INSTRUÇÃO CRIMINAL. LIMINAR INDEFERIDA PELO RELATOR, NO STJ. SÚMULA 691-STF.

I. - Pedido trazido à apreciação do Plenário, tendo em consideração a existência da Súmula 691-STF.

II. - Liminar indeferida pelo Relator, no STJ. A Súmula 691-STF, que não admite habeas corpus impetrado contra decisão do Relator que, em HC requerido a Tribunal Superior, indefere liminar, admite, entretanto, abrandamento: diante de flagrante violação à liberdade de locomoção, não pode a Corte Suprema, guardião-maior da Constituição, guardião-maior, portanto, dos direitos e garantias constitucionais, quedar-se inerte.

III. - Precedente do STF: HC 85.185/SP, Ministro Cezar Peluso, Plenário, 10.8.2005. Exame de precedentes da Súmula 691-STF.

IV. - Prisão preventiva decretada por conveniência da instrução criminal. Conversa, pelo telefone, do paciente com outro co-réu, conversa essa interceptada com autorização judicial. Compreende-se no direito de defesa estabelecerem os co-réus estratégias de defesa. No caso, não há falar em aliciamento e constrangimento de testemunhas. Ademais, o co-réu já foi ouvido em Juízo.

V. - Paciente com residência no distrito da culpa, onde tem profissão certa; não há notícia de que haja procrastinado a instrução ou o julgamento, tendo se apresentado à prisão imediatamente após a decretação desta. A prisão preventiva, principalmente a esta altura, constitui ilegalidade flagrante.

VI. - Liminar deferida.²⁶

Na ocasião, o Relator, Ministro Carlos Velloso, destacou que o decreto de prisão preventiva expedido em desfavor do paciente ter-se-ia apoiado no fato de ele ter procurado aliciar ou ameaçar um dos corréus, de nome Vivaldo Alves, em detrimento da Justiça, conforme teria sido constatado por meio de “diálogos gravados no monitoramento telefônico autorizado” pelo Juízo.

Não obstante, destacou que esses diálogos, obtidos mediante interceptação telefônica autorizada judicialmente, teriam sido amplamente reproduzidos em jornais, em violação ao disposto no artigo 8º da Lei n.º 9.296/1996, que determina a preservação do “sigilo das diligências, gravações e transcrições respectivas”. Acrescentou que o artigo 10 desse mesmo diploma legal prevê como crime, punido com reclusão de dois a quatro anos e multa, a quebra de segredo de Justiça, sem autorização judicial ou com objetivos não

²⁶ Supremo Tribunal Federal. HC n.º 86.864 MC/SP, Tribunal Pleno, Rel. Min. Carlos Velloso, julgado em 20/10/2005, DJ 16/12/2005.

autorizados em lei.

Assim, entendeu que a hipótese versada estaria enquadrada exatamente na ressalva de que, se há flagrante violência à liberdade de locomoção do paciente, o *habeas corpus* deve ser conhecido. Para tanto, destacou que o paciente teria residência fixa no distrito da culpa; não haveria notícias de que estivesse procrastinando o julgamento do feito, destacando-se, ainda, que possuía profissão lícita definida e que teria se apresentado à autoridade competente imediatamente após a decretação da prisão, razão pela qual não haveria que se falar em imprescindibilidade da custódia preventiva por conveniência da instrução criminal, único fundamento utilizado no decreto de constrição cautelar, sobretudo porque o corréu e todas as testemunhas de acusação já haviam sido ouvidos em juízo.

Sem adentrar no mérito acerca do acerto ou não da decisão, certo é que, a despeito do óbice processual, excepcionalmente deve preponderar a necessidade de garantir a efetividade da prestação da tutela jurisdicional de urgência, a fim de preservar o direito à liberdade de locomoção.

Entretanto, deve-se ter em mente que esse atalho processual não pode ser ordinariamente usado, senão em situações em que se evidenciar, de plano, decisão absolutamente teratológica e desprovida de fundamentação concreta, tendo em vista que força o pronunciamento adiantado do Superior Tribunal de Justiça, suprimindo a competência da instância *a quo* e subvertendo a regular ordem do processo.

Assim, a ideia inicial é, por certo, abrandar o rigor do enunciado, tanto no Superior Tribunal de Justiça quanto no Supremo Tribunal Federal, quando a coação ilegal mostra-se flagrante, de maneira que, atendendo-se a critérios de lógica, existem apenas duas possibilidades acerca do enunciado na súmula em comento: a) quando não há manifesto constrangimento ilegal e a ordem sequer é conhecida, pois inviável a superação do óbice sumular; ou b) quando há, de fato, manifesta ilegalidade, a impetração é conhecida e, via de consequência, é deferida a liminar e concedida a ordem.

A seguir, serão abordadas cada uma dessas duas questões, contrapondo-as a hipóteses de superação indevida do enunciado sumular n.º 691 da Corte Suprema.

3.1.1.1. da impossibilidade de superação do óbice sumular n.º 691 do Supremo Tribunal Federal, por ausência de manifesto constrangimento ilegal na decisão impugnada

Conforme anteriormente mencionado, a primeira hipótese lógica de superação do enunciado na Súmula n.º 691 do Supremo Tribunal Federal diz respeito àquela em que **não há manifesto constrangimento ilegal** e, via de consequência, a ordem sequer é conhecida.

Como exemplo, tem-se o *Habeas Corpus* n.º 149.403/SP²⁷, impetrado em favor de E. K. P., contra decisão de Desembargador do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo que indeferiu a medida de urgência pleiteada em remédio constitucional lá impetrado.

Nesse novo *habeas corpus*, narra a impetração que o paciente, preso em flagrante no dia 16/06/2009, foi condenado à pena de 6 (seis) anos, 9 (nove) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, mais multa, pela prática do crime previsto no artigo 33, *caput*, da Lei n.º 11.343/2006 – tráfico de drogas –, tendo-lhe sido negado o direito de recorrer em liberdade.

Contra o édito condenatório, a defesa impetrou *habeas corpus* perante o Tribunal de Justiça Estadual, por meio do qual objetivou o apelo em liberdade, tendo a liminar sido indeferida, o que ensejou a impetração de remédio constitucional perante o Superior Tribunal de Justiça.

Depois, o impetrante sustentou a ilegalidade na decisão impugnada, por ausência de fundamentação, eis que o flagrante seria nulo, porquanto supostamente forjado por policial militar que possui, em tese, animosidade com o paciente, além do que estariam ausentes quaisquer das hipóteses autorizadoras da custódia preventiva, previstas no artigo 312 do Código de Processo Penal.

Quando do julgamento do mérito, destacou o relator, Ministro Felix Fischer, que a impetração não poderia ser conhecida, porque ausente flagrante ilegalidade na decisão objurgada capaz de excepcionar o abrandamento do enunciado na Súmula n.º 691 do Supremo Tribunal Federal, já que a pretensão de o paciente recorrer em liberdade encontraria óbice na própria vedação contida no artigo 44 da Lei n.º 11.343/2006 – adotada pela Quinta Turma do

²⁷ Superior Tribunal de Justiça. HC n.º 149.403/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, julgado em 02/03/2010, DJe 26/04/2010.

Superior Tribunal de Justiça e pela Primeira Turma da Corte Suprema –, que proíbe a concessão de liberdade provisória aos acusados de crimes hediondos e equiparados cometidos na vigência da nova Lei de Drogas, como na espécie, e na própria inafiançabilidade do delito, prevista no inciso XLIII do artigo 5º da Constituição Federal.

Relativamente ao almejado relaxamento da prisão cautelar do paciente, sob a alegação de que o flagrante teria sido forjado por policial militar suspeito, o Ministro Relator destacou que tais alegações, além de se confundirem com o próprio mérito da impetração, sequer poderiam ser examinadas pela via estreita do *habeas corpus*, já que demandariam, necessariamente, exame de matéria fático-probatória, inviável em sede de *habeas corpus*, segundo a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

Assim, em julgamento realizado no dia 02/03/2010, a Quinta Turma, por unanimidade, não conheceu do *habeas corpus*, nos termos do voto do Ministro Relator.

Ao que parece, mostra-se correto o entendimento adotado no *decisum* analisado, porquanto a negativa ao paciente do apelo em liberdade não evidencia flagrante ilegalidade ou manifesto abuso de poder na decisão monocrática atacada perante o Superior Tribunal de Justiça, já que encontra respaldo no próprio entendimento consolidado na Quinta Turma desse Sodalício de que é inviável a concessão de liberdade provisória aos acusados de crimes hediondos e equiparados cometidos na vigência da Lei n.º 11.343/2006, haja vista a própria inafiançabilidade desse delito, insculpida na Constituição Federal, em seu artigo 5º, inciso XLIII, e a vedação à concessão do benefício prevista no artigo 44 desse diploma normativo.

Ademais, a alegação de que a prisão em flagrante do paciente teria sido forjada por policial militar e, conseqüentemente, seria nula, deveria ser discutida primeiramente no Tribunal de Justiça Estadual, mais especificamente em sede de apelação criminal, ou mesmo ser levada a efeito por ocasião do julgamento de mérito do *habeas corpus* de origem, para que, só após o esgotamento das instâncias ordinárias, fosse a questão apreciada pelo Superior Tribunal de Justiça, sob pena de operar-se em indevida supressão de instância.

3.1.1.2 da possibilidade de superação do óbice sumular n.º 691 do Supremo Tribunal Federal, quando evidenciada flagrante ilegalidade ou teratologia na decisão monocrática

atacada

Conforme anteriormente destacado, o rigor do enunciado na Súmula n.º 691 da Corte Suprema pode ser abrandado em situações excepcionais, em que evidenciado flagrante constrangimento ilegal, a fim de afastar risco iminente ou efetivo à liberdade de locomoção do paciente.

O *Habeas Corpus* n.º 139.014/SP²⁸, por exemplo, foi impetrado em favor de R. da S. S., contra decisão proferida por Desembargador do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo que indeferiu a medida liminar pleiteada em *writ* lá ajuizado, mantendo o *decisum* que aplicou ao paciente medida socioeducativa de internação, sem prazo determinado, pelo cometimento de ato infracional equiparado ao crime de tráfico de drogas, previsto no artigo 33, *caput*, da Lei n.º 11.343/2006.

Nas razões do *mandamus*, o impetrante alegou que estaria caracterizada manifesta ilegalidade capaz de excepcionar o enunciado na Súmula n.º 691 do Supremo Tribunal Federal, ao argumento de que a medida de internação somente poderia ser imposta nas hipóteses taxativamente arroladas no artigo 122 do Estatuto da Criança e do Adolescente, nas quais o ato infracional praticado não se enquadraria.

Ressaltou que não teria havido reiteração no cometimento de infrações graves, pelo que pleiteou a concessão da ordem para que fosse aplicada ao paciente medida socioeducativa mais branda.

A liminar foi deferida, para que o paciente fosse imediatamente submetido à medida socioeducativa diversa da internação, a ser definida pelo juiz singular, até o julgamento final do *mandamus*. Após as informações prestadas pela autoridade tida como coatora, o Ministério Público Federal manifestou-se pelo não conhecimento da ordem e pela concessão de *habeas corpus* de ofício.

²⁸ Superior Tribunal de Justiça. HC n.º 139.014/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, julgado em 15/09/2009, DJe 26/10/2009.

No mérito, o Relator, Ministro Felix Fischer, destacou inicialmente que, ressalvadas hipóteses excepcionais, não cabe *habeas corpus* em situação como a posta em discussão, impetrado contra decisão que indeferiu pedido liminar em prévio *writ*, manejado na origem, sob pena de indevida supressão de instância.

Assim, considerou que, em princípio, não seria sequer o caso de conhecimento da ordem.

Não obstante, no particular, entendeu que, embora ainda não houvesse manifestação definitiva da Corte de origem acerca do mérito da questão, estaria evidenciada flagrante ilegalidade a ensejar a concessão da ordem, já que aplicada ao paciente medida socioeducativa de internação fora das hipóteses apresentadas, em rol taxativo, no artigo 122 do Estatuto da Criança e do Adolescente.

Destacou que a gravidade abstrata da infração cometida, ainda que equiparada a delito hediondo, não seria, por si só, argumento suficiente para a imposição da medida mais gravosa, ressaltando que, além de não envolver, em seu cometimento, violência ou grave ameaça à pessoa, não teria havido reiteração na prática de outras infrações graves, de maneira que estariam ausentes quaisquer das hipóteses autorizadoras da aplicação de internação por tempo indeterminado.

Por essas razões, em julgamento realizado no dia 15/09/2009, a Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, concedeu a ordem para desconstituir a decisão de primeiro grau, na parte em que aplicou ao paciente medida de internação, determinando que fosse aplicada outra medida socioeducativa mais branda, ressaltando, ainda, que o adolescente deveria permanecer em liberdade assistida, até a prolação de novo *decisum*.

De fato, restou evidenciada, nesse caso, flagrante ilegalidade na decisão monocrática impugnada capaz de excepcionar a aplicação do enunciado na Súmula n.º 691 do Supremo Tribunal Federal, porquanto manteve a medida de internação imposta ao paciente, por prazo indeterminado, pelo cometimento de ato infracional análogo ao delito de tráfico de drogas.

Com efeito, a conduta do paciente não se subsumiu a qualquer das hipóteses

restritivas previstas no artigo 122 do Estatuto da Criança e do Adolescente, que estabelece que a internação do adolescente somente mostra-se possível quando o ato infracional for perpetrado com violência ou grave ameaça à pessoa, ou nas hipóteses de reiteração no cometimento de outras infrações graves ou descumprimento reiterado e injustificado de medida anteriormente aplicada.

Assim, consideradas as peculiaridades do caso concreto, correta a suplantação do verbete n.º 691 da Corte Suprema, como procedido.

3.1.1.3 da superação indevida do óbice sumular n.º 691 do Supremo Tribunal Federal, por ausência de manifesto constrangimento ilegal no *decisum* atacado

Conforme exposto anteriormente, vislumbra-se apenas duas possibilidades de abrandamento do enunciado sumular em comento: ou não há manifesto constrangimento ilegal e, conseqüentemente, não se conhece da ordem impetrada perante o Superior Tribunal de Justiça, ou há, de fato, uma flagrante ilegalidade na decisão impugnada e, via de consequência, a impetração é conhecida e é deferida a liminar.

Não obstante, contradição ocorre quando, superado o óbice do enunciado na Súmula n.º 691 do Supremo Tribunal, o *habeas corpus* é conhecido pelo Superior Tribunal de Justiça, mas a ordem é denegada.

Vejamos.

O *Habeas Corpus* n.º 142.822/SP²⁹ foi impetrado perante o Superior Tribunal de Justiça em favor de V. M. G., contra decisão proferida por Desembargador do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo que negou a concessão sumária de prévio *writ* lá ajuizado, mantendo a decisão do juiz singular que indeferiu o pedido de progressão de regime prisional formulado pelo paciente, ante a ausência de preenchimento dos requisitos objetivo e subjetivo, haja vista o cometimento de falta grave, consistente em posse de substância

²⁹ Superior Tribunal de Justiça. HC n.º 142.822/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgado em 17/11/2009, DJe 07/12/2009.

entorpecente.

O impetrante alegou que o cometimento de falta grave não poderia ensejar o reinício da contagem do prazo para a obtenção da progressão de regime prisional previsto na Lei de Execução Penal, ressaltando que estariam preenchidos todos os requisitos necessários para a concessão do benefício.

A liminar foi indeferida, ante a deficiente instrução dos autos. Após as informações solicitadas pela autoridade tida como coatora, o Ministério Público Federal manifestou-se pela denegação da ordem.

No mérito, o Relator, Ministro Arnaldo Esteves Lima, consignou, inicialmente, que “este Tribunal, assim como a Corte Suprema, vem flexibilizando a utilização da Súmula 691, admitindo o conhecimento de *habeas corpus* contra decisão liminar em *writ* anteriormente impetrado, em hipóteses de evidente constrangimento ilegal”.

Após a colação de precedente excepcionando o enunciado na Súmula n.º 691 do Supremo Tribunal Federal, o Ministro Relator asseverou que “a ordem não merece ser deferida”, expondo, na sequência, a razão de assim decidir:

É firme a orientação do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o cometimento de falta grave implica o reinício da contagem do prazo da pena remanescente para a concessão do benefício da progressão de regime prisional. Assim, o marco inicial para a contagem do novo período aquisitivo do requisito objetivo (1/6 da pena) deve recair sobre a data do cometimento da última falta grave pelo apenado, computado do período restante de pena a ser cumprido, conforme se verifica dos seguintes precedentes:

[...]

Destarte, deve subsistir o entendimento firmado pelas instâncias ordinárias, por se encontrar em consonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, **denego** a ordem.

É como voto.

Ou seja, embora o Relator tenha inicialmente destacado que a flexibilização da Súmula n.º 691 do Supremo Tribunal Federal poderia ocorrer apenas nos casos em que evidenciado flagrante constrangimento ilegal, superou indevidamente o óbice para conhecer do *writ*, pois, no mérito, entendeu que não haveria ilegalidade manifesta na decisão atacada,

tanto que denegou a ordem, sob o fundamento de que o cometimento de falta grave realmente implica o reinício da contagem do prazo da pena remanescente para a progressão de regime prisional.

Sem entrar no mérito da decisão propriamente dita, mostra-se contraditória a superação do enunciado na Súmula n.º 691 – ou seja, o conhecimento do *habeas corpus* impetrado perante o Superior Tribunal de Justiça – e a denegação da ordem.

Se os autos encontravam-se deficientemente instruídos, com muito mais razão a ordem sequer deveria ter sido conhecida, sobretudo porque a prova, em sede de *habeas corpus*, deve ser pré-constituída, cabendo ao impetrante a comprovação, de plano, dos argumentos vertidos na impetração, sob pena de inviabilizar o alegado constrangimento ilegal de que estaria sendo vítima o paciente.

Ressalte-se que a crítica não significa fechar os olhos à violação de uma liberdade – aliás, uma garantia expressamente prevista em nossa Constituição Federal –; trata-se apenas de se seguir uma logicidade no sentido de que, ou resta evidenciado o manifesto constrangimento ilegal e o óbice é superado e, conseqüentemente, conhece-se e concede-se a ordem, ou a ilegalidade manifesta não resta demonstrada, razão pela qual o novo *writ* não poderia, sob nenhum aspecto, ser sequer conhecido, até porque se há o abrandamento do enunciado sumular é porque se vislumbrou, de fato, um direito sendo violado.

3.1.2 considerações finais acerca do excepcionamento do enunciado na Súmula n.º 691 da Corte Suprema

Conforme exaustivamente colocado acima, salvo em casos de flagrante ilegalidade ou teratologia na decisão impugnada, não cabe *habeas corpus* contra liminar indeferida em prévio *writ*, sob pena de incidir-se em supressão de instância, haja vista a ausência de pronunciamento definitivo pela Corte de origem sobre a questão. Esse entendimento é adotado tanto pela Quinta quanto pela Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, assim como pelas duas turmas do Supremo Tribunal Federal, sem controvérsias.

Não obstante, o que se observa é que não há um critério objetivo acerca do que seja *manifesto constrangimento ilegal*, o que, não raro, acaba acarretando injustiças na prestação jurisdicional.

Essa contradição resta bastante evidenciada na discussão acerca da possibilidade de concessão de liberdade provisória aos acusados de crimes hediondos e equiparados, especialmente no caso do delito de tráfico de drogas – hipótese mais ocorrente.

Para a Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, mais conservadora e rigorosa, não resta caracterizado flagrante constrangimento ilegal, capaz de excepcionar a aplicação do verbete sumular em questão, quando a soltura clausulada do paciente é indeferida apenas com base na vedação legal à concessão do benefício, prevista no artigo 44 da Lei n.º 11.343/2006, mesmo após a edição e entrada em vigor da Lei n.º 11.464/2007, haja vista a inafiançabilidade de tal infração. Assim, nesses casos, indefere-se a liminar.

Confira-se, a propósito, o seguinte *decisum* de relatoria do Ministro Jorge Mussi:

Trata-se de *habeas corpus* com pedido liminar impetrado em favor de WILLIAN AZEVEDO VITOR, apontando como autoridade coatora Desembargador componente da Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo que negou a concessão sumária ao *Writ* n.º 100100024478, mantendo a decisão que indeferiu a liberdade provisória ao paciente, preso em flagrante em 20-5-2010, nos autos da ação penal em que restou denunciado pela suposta prática dos delitos previstos nos arts. 33, *caput*, e 35, ambos da Lei n.º 11.343/06.

Sustenta o impetrante a ocorrência de constrangimento ilegal, porquanto a autoridade impetrada teria acrescentado novos argumentos para o indeferimento da liberdade provisória ao paciente - a exemplo da vedação legal contida no art. 44 da Lei n. 11.343/2006 -, violando assim, julgados das Cortes Superiores no sentido de que "é inadmissível às instâncias superiores em sede de *habeas corpus* reforçarem a argumentação utilizada pelo magistrado de piso" (e-STJ fls. 3).

Salienta que a gravidade abstrata do delito e a menção genérica de que a prisão processual seria necessária para a preservação da sociedade dos atos de traficância seriam insuficientes para a manutenção da medida de exceção, sob pena de malferir o princípio da presunção de não-culpabilidade.

Defende estar caracterizada flagrante ilegalidade capaz de excepcionar a aplicação do Enunciado Sumular n.º 691 do Supremo Tribunal Federal.

Requer, liminarmente e no mérito, a concessão da liberdade provisória ao paciente, mediante assinatura de termo de comparecimento a todos os atos processuais.

É o relatório.

Na hipótese em testilha, a par do estabelecido na Súmula n.º 691 do Supremo Tribunal Federal que, ressalvadas as hipóteses de flagrante ilegalidade, veda o conhecimento de remédio constitucional contra indeferimento de liminar, no caso, mostra-se inviável, em um juízo meramente perfunctório, próprio desta fase procedimental, reconhecer a existência da apontada coação ilegal, já que a autoridade impetrada negou a tutela de urgência ao fundamento da ausência de constrangimento ilegal perceptível sumariamente na hipótese, bem como na vedação legal à concessão do benefício nos casos de flagrados no cometimento, em tese, do delito de tráfico de drogas praticado na vigência da Lei n.º 11.343/06.

Destaque-se que a colenda Quinta Turma deste Superior Tribunal tem julgado possível, nessas hipóteses, o indeferimento de soltura clausulada com base apenas na referida proibição, constante no art. 44 da novel Lei Antitóxicos, mesmo após a edição e entrada em vigor da Lei n.º 11.464/2007, dada a inafiançabilidade de tal infração.

Nesse sentido:

[...]

Diante do exposto, indefiro a liminar.

Solicitem-se informações à autoridade apontada como coatora, em especial o envio de notícias atualizadas acerca do andamento do *habeas corpus* originariamente impetrado, e ao Juízo de primeiro grau quanto ao andamento da ação penal deflagrada em desfavor do paciente.

Após, encaminhem-se os autos ao Ministério Público Federal.

Publique-se e intimem-se.³⁰ (Grifos próprios)

A Sexta Turma, por sua vez, possui entendimento no sentido de que, ainda que se trate de delito de tráfico de drogas, a Lei n.º 11.464/2007, ao suprimir do inciso II do artigo 2º da Lei n.º 8.072/1990 a vedação à liberdade provisória aos acusados de crimes hediondos e equiparados, adequou a lei infraconstitucional ao texto da Constituição Federal, inadmitindo a manutenção da prisão cautelar do acusado quando não demonstradas quaisquer das hipóteses da prisão preventiva, previstas no artigo 312 do Código de Processo Penal.

Ou seja, nos casos em que indeferida a liberdade provisória do paciente com fundamento apenas na vedação à concessão de liberdade provisória constante do artigo 44 da Lei n.º 11.343/2006, entende-se evidenciada ilegalidade manifesta na decisão monocrática impugnada e, conseqüentemente, excepciona-se o verbete sumular em comento e defere-se a liminar para que o paciente possa aguardar em liberdade o julgamento de mérito do *habeas corpus*, salvo prisão por outro motivo. Nesse sentido, os seguintes julgados: HC n.º 166.632, Rel. Min. Celso Limongi (Desembargador Convocado do TJ/SP), publicado em 16/04/2010.

³⁰ Superior Tribunal de Justiça. HC n.º 179.525/ES, Quinta Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, publicado em 17/09/2010.

HC n.º 164.877, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, publicado em 07/04/2010.

Isso significa que um mesmo indivíduo, preso em flagrante pelo suposto cometimento do delito previsto no artigo 33, *caput*, da Lei n.º 11.343/2006, ao ingressar com remédio constitucional perante o Superior Tribunal de Justiça pleiteando a concessão de sua liberdade provisória, poderá ter soluções jurídicas diametralmente opostas – (repita-se) oriundas de um mesmo Tribunal, que se diz uniformizador da interpretação da lei federal em todo o país – caso tenha o seu *habeas corpus* distribuído a uma ou a outra turma.

Tais constatações vêm apenas evidenciar a fragilidade do enunciado sumular n.º 691 da Corte Suprema, seja em razão do alcance irrestrito que se deu a essas hipóteses, em que admitida a impetração de *habeas corpus* mesmo quando não evidenciada manifesta ilegalidade ou teratologia no *decisum* monocrático impugnado, seja em decorrência da própria fluidez do conceito de *flagrante constrangimento ilegal*, o que, como visto, gera verdadeiras injustiças.

3.2 *habeas corpus* com a finalidade de discutir dosimetria da pena, já revista pelo Tribunal de Justiça Estadual/Tribunal Regional Federal em sede de apelação criminal

O legislador constituinte, nos lindes dos direitos individuais, teve uma preocupação especial relativa à liberdade dos cidadãos de forma geral. Considerando o aspecto constitucional voltado ao tema em questão, a Constituição Federal, em seu artigo 5º, inciso XLVI, estabeleceu que “a lei regulará a individualização da pena”.

A norma central para o efetivo cumprimento da determinação constitucional está consubstanciada no artigo 59 do Código Penal, o qual fixa os elementos a partir dos quais o magistrado fixará a *sanctio legis* a ser cumprida pelo autor do crime.

Assim, a imposição da pena em desobediência aos comandos normativos que regem a sua fixação acaba gerando constrangimento ilegal ao condenado, ensejando, em princípio, a utilização do remédio heroico.

Certo é que o *habeas corpus* tem tido, no Superior Tribunal de Justiça,

ampla utilização nos casos relacionados à dosimetria da pena, como instrumento hábil para pôr termo a situações de flagrante ilegalidade decorrente da falta de fundamentação, tanto no que se refere à qualidade quanto à quantidade da reprimenda, como em todos os institutos ligados à individualização da pena – como possibilidade de substituição da sanção reclusiva por penas restritivas de direitos, regime inicial de cumprimento de pena ou concessão de *sursis*.

De fato, a Corte Superior de Justiça possui importante papel no reconhecimento da ilegalidade em prol do *status libertatis* e da dignidade da pessoa humana. Assim, em casos de adoção de fórmulas genéricas ou aritméticas para a exasperação da reprimenda-base, bem como nos de ausência de fundamentação concreta ou de utilização de elementares do próprio tipo penal infringido para a fixação da pena-base acima do mínimo legalmente previsto, outra alternativa não há ao indivíduo senão a impetração de *habeas corpus* junto a esta Corte.

Nesse sentido, consagrou-se o entendimento, tanto na Quinta quanto na Sexta Turma, de que a revisão da pena imposta pelas instâncias ordinárias pela via estreita do *habeas corpus* somente é possível em situações excepcionais, quando constatado evidente abuso ou ilegalidade, evidenciados de plano, sem maiores incursões em aspectos fáticos ou probatórios, não sendo suficiente o mero descontentamento do apenado em relação ao *quantum* da reprimenda irrogada.

Assim, é possível a fixação da pena-base em patamar superior ao mínimo legalmente previsto, desde que o édito condenatório esteja corretamente fundamentado, dentro dos parâmetros estabelecidos pelas diretrizes traçadas nos artigos 59 e 68 do Código Penal, de maneira que, assim não o fazendo, poderia o Superior Tribunal de Justiça rever, excepcionalmente, a dosimetria da pena aplicada.

No *Habeas Corpus* n.º 135.769/SP³¹, por exemplo, o impetrante-paciente aponta como autoridade coatora o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, que negou provimento à apelação interposta contra a sentença que o condenou à pena de sessenta anos de reclusão, em regime fechado, pela prática do crime previsto no artigo 121, § 2º, incisos I, III e IV, c/c o artigo 61, inciso II, alíneas 'e', 'h', e 'l', por duas vezes, na forma do artigo 71, parágrafo único, todos do Código Penal.

³¹ Superior Tribunal de Justiça. HC n.º 135.769/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Celso Limongi (Desembargador Convocado do TJ/SP), julgado em 24/08/2010, DJe 20/09/2010.

Segundo constante dos autos, o paciente, juntamente com mais dois corréus, agindo em concurso e com unidade de desígnios, desferiu vários golpes de faca contra seus pais, matando-os. Restou evidenciado que o condenado assim procedeu para que pudesse receber a herança e os prêmios de seguros feitos por seu genitor, de cujos contratos era beneficiário.

Irresignada, a defesa impetrou *habeas corpus* perante o Superior Tribunal de Justiça, por meio do qual buscou a redução da pena imposta.

O Relator, Ministro Celso Limongi, considerou que tanto a sentença condenatória quanto o acórdão de apelação estariam devidamente fundamentados, com base em elementos concretos dos autos que demonstravam a desfavorabilidade das circunstâncias judiciais previstas no artigo 59 do Código Penal, que não elementos inerentes ao próprio tipo penal infringido.

Por essas razões, argumentou que, na hipótese, não estava caracterizada situação excepcional a justificar o redimensionamento da pena pela Corte Superior de Justiça, observando, que, “segundo a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a revisão da reprimenda imposta pelas instâncias ordinárias somente pode ser feita no âmbito do *habeas corpus* em situações de evidente abuso ou ilegalidade, o que, na espécie, não ocorreu.”

E, assim, acordaram os Ministros da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, em não conhecer da impetração, nos termos do voto do Ministro Relator.

De fato, apontados elementos concretos, distintos daqueles inerentes ao próprio tipo penal, que evidenciam a existência de circunstâncias judiciais desfavoráveis, e não tendo sido demonstrada, inequivocamente, ofensa aos critérios legais que regem a dosimetria da pena, não há como, na via estreita do *habeas corpus*, repreender os fundamentos adotados pelo magistrado de primeiro grau, mantidos pelo Tribunal de Justiça Estadual, já que ausente ilegalidade manifesta, e até porque providência própria de revisão criminal, para o qual não serve o *writ*.

Assim, sendo entendimento pacífico, tanto na Quinta quanto na Sexta Turma, de que, em sede de *habeas corpus*, a revisão da pena imposta pelas instâncias ordinárias é medida excepcional, contradição ocorre quando, ausente constrangimento ilegal na dosimetria da pena imposta, a ordem é conhecida.

No *Habeas Corpus* n.º 159.301/SP³², impetrado em favor de C. F. da S., aponta-se como autoridade coatora o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, que proveu em parte a apelação criminal interposta contra a sentença que condenou o paciente pelo cometimento dos crimes de tráfico de drogas e associação para o narcotráfico, apenas para reduzir a pena-base que lhe foi irrogada, mantendo-a, no entanto, acima do mínimo legal.

No *writ*, o impetrante insurgiu-se contra a exasperação da pena-base em seis anos de reclusão, aduzindo que teriam sido utilizados apenas elementos inerentes ao próprio tipo penal infringido.

Quando da primeira etapa da dosimetria, o juiz sentenciante entendeu desfavoráveis a personalidade do agente, as consequências do delito, além da elevada quantidade de drogas apreendidas – quarenta e dois quilos de maconha –, razão pela qual fixou-lhe a pena-base no máximo legalmente previsto.

Para tanto, levou em consideração o fato de o paciente ser grande traficante de drogas, bem conhecido na região em que atuava; a magnitude da quadrilha que integrava e a grande quantidade de substância entorpecente comercializada, com negociação em andamento para aquisição de mais cem quilos de maconha.

O Tribunal de Justiça impetrado, por sua vez, entendeu que, embora o édito condenatório tivesse acertado em elevar a pena-base acima do mínimo legal, fundamentando adequadamente o porquê da desfavorabilidade das circunstâncias judiciais, o *quantum* adotado estaria excessivamente elevado, razão pela qual houve por bem reduzir a sanção imposta ao paciente.

No mérito, o Ministro Relator considerou que a irresignação não merecia prosperar, já que a pena-base estaria bem fundamentada, tanto pelo juiz sentenciante quanto pelo Tribunal de origem, ambos baseados na excessiva quantidade de droga encontrada em poder do paciente e no fato de que participava e liderava organização criminosa.

Observou que as sanções deveriam ser estipuladas de forma proporcional às circunstâncias e à lesividade das condutas delituosas praticadas, destacando que, no caso, teriam sido observados os critérios estabelecidos no artigo 59 do Código Penal, não havendo, pois, excessivo rigor na elevação da pena.

³² Superior Tribunal de Justiça. HC n.º 159.301/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, julgado em 19/08/2010, DJe 13/09/2010.

Por essas razões, em julgamento realizado no dia 19/08/2010, a Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, houve por bem denegar a ordem, nos termos do voto do Ministro Relator.

Ora, tendo-se verificado que a motivação utilizada para a exasperação da pena-base mostrou-se concreta e distinta dos elementos próprios do tipo penal violado, servindo para demonstrar a existência de circunstâncias judiciais desfavoráveis e a gravidade concreta do delito praticado, inexistindo, portanto, ilegalidade manifesta na reprimenda imposta, o *habeas corpus* manejado perante o Superior Tribunal de Justiça não deveria ter sequer sido conhecido, já que não haveria como repreender a fixação da pena-base acima do mínimo legalmente previsto, mantida pelo Tribunal Estadual.

Tem-se, portanto, que, não sendo carente de motivação idônea o incremento sancionatório, mostra-se inviável conhecer-se do *writ* impetrado perante o Superior Tribunal de Justiça com a finalidade de promover o redimensionamento da reprimenda, sobretudo em se considerando o estreito âmbito de cognição do remédio heroico.

Ademais, nem se diga que o princípio da unicidade recursal, ou unirrecorribilidade das decisões judiciais, acaba sendo violado em casos tais, ainda que o *habeas corpus* não seja classificado como recurso propriamente dito, vez que nesse caso é utilizado como a mesma finalidade de recurso.

Embora o *habeas corpus* seja instrumento processual de dignidade constitucional, destinado à proteção do direito de liberdade, não deveria, em princípio, sofrer restrições de ordem formal à sua admissibilidade. Não obstante, essa amplitude do *writ* não pode, em contrapartida, ser utilizado como panaceia para todos os males, não podendo servir como substituto do recurso especial, instrumento próprio para a alegação de violação a dispositivos infraconstitucionais.

Assim, a admissão de *habeas corpus* como substitutivo do recurso especial, além de violar o princípio da unicidade recursal, tem ocasionado excesso injustificado de processos no Superior Tribunal de Justiça, na medida em que traz à tona matérias já alcançadas pela preclusão, ou mesmo pelo trânsito em julgado, de maneira que, eventual inconformismo com a sanção imposta pelo juiz singular, mantida em segundo grau, deveria ser levado ao Superior Tribunal de Justiça, ou mesmo ao Supremo Tribunal Federal – nas hipóteses cabíveis, com teses de direito, e não pretensão de revisão dos fatos – por intermédio do recurso específico previsto no ordenamento jurídico, sob pena de preclusão.

3.3 *habeas corpus* com a finalidade de discutir a competência para a execução da pena de multa

Outra hipótese que se pretende analisar – muito frequente, aliás – diz respeito à impetração de *habeas corpus* com o objetivo de discutir a legitimidade para o ajuizamento da ação de execução da pena de multa, se do Ministério Público ou da Fazenda Pública.

Conforme já exaustivamente destacado, o *habeas corpus* é um *remedium iuris* de natureza constitucional voltado à tutela da liberdade de locomoção do indivíduo, quando coarctada ou ameaçada de sê-lo por violência ou coação decorrente de ilegalidade ou abuso de poder, consoante o disposto no inciso LXVIII do artigo 5º da Constituição Federal e no artigo 647 do Código de Processo Penal, abaixo transcritos:

Art. 5º. Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

LXVIII - conceder-se-á *habeas corpus* sempre que alguém sofrer ou se achar ameaçado de sofrer violência ou coação em sua liberdade de locomoção, por ilegalidade ou abuso de poder;

Art. 647. Dar-se-á *habeas corpus* sempre que alguém sofrer ou se achar na iminência de sofrer violência ou coação ilegal na sua liberdade de ir e vir, salvo nos casos de punição disciplinar.

A exclusividade de proteção da liberdade de locomoção pela via estreita do *habeas corpus*, dotado de rito célere e sumário, deve-se principalmente à relevância desse bem jurídico no convívio dentro de um Estado Democrático de Direito, com o intuito de que, caso verificado constrangimento ilegal ou ameaça de coação injurídica, o direito de liberdade reclamado seja restituído ao indivíduo pronta e rapidamente, minimizando-se as consequências nefastas da sua restrição indevida.

Assim, configura-se requisito inafastável para a ação de *habeas corpus* a

existência de qualquer indício de ameaça de violência ou constrangimento à liberdade de ir e vir do paciente, não se podendo conhecer do *writ* nos casos em que tal pressuposto não for observado.

Das hipóteses legais anteriormente mencionadas (artigo 648 do Código de Processo Penal) – as quais, embora não sejam taxativas, norteiam o âmbito de aplicação do remédio heroico –, verifica-se que a discussão acerca da competência para o ajuizamento da ação de execução da pena pecuniária³³ não traz consigo qualquer risco à liberdade de locomoção do condenado, eis que a pena de multa, acaso descumprida, não poderá ser convertida em prisão, nos termos do artigo 51 do Código Penal, com redação dada pela Lei n.º 9.268/1996, segundo o qual “Transitada em julgado a sentença condenatória, a multa será considerada dívida de valor, aplicando-se-lhes as normas da legislação relativa à dívida ativa da Fazenda Pública, inclusive no que concerne às causas interruptivas e suspensivas da prescrição.”

Aliás, esse é o entendimento consubstanciado no enunciado da Súmula n.º 693 do Supremo Tribunal Federal, *verbis*: “Não cabe *habeas corpus* contra decisão condenatória a pena de multa, ou relativo a processo em curso por infração penal a que a pena pecuniária seja a única cominada”.

Na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o que se assiste nesses casos, no entanto, é a discussão apenas acerca da competência propriamente dita para a execução da pena de multa, seja nas hipóteses em que ela foi a única sanção imposta, seja nas em que houve o efetivo cumprimento da pena privativa de liberdade, ainda remanescendo o pagamento da sanção pecuniária, relegando-se, por completo, a discussão acerca do cabimento ou não do remédio constitucional na hipótese.

Veja-se, a propósito, o seguinte julgado:

EXECUÇÃO PENAL. *HABEAS CORPUS*. RESTRITIVA DE DIREITOS. CUMPRIMENTO. PENA DE MULTA. PENDÊNCIA DE PAGAMENTO. MANUTENÇÃO DO PROCESSO DE EXECUÇÃO. DESNECESSIDADE.

³³ Segundo entendimento pacífico da Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, com o advento da Lei n.º 9.268/1996, a legitimidade para promover a execução de pena de multa imposta em processo criminal é da Procuradoria da Fazenda Pública, e não do Ministério Público, havendo juízo especializado para a cobrança da dívida de valor, que não o da Vara de Execuções Penais.

1. Com a reforma trazida pela Lei 9.268/96, a pena de multa, após o trânsito em julgado da condenação, passou a constituir dívida de valor. Desta forma, a sua execução está a cargo da Procuradoria da Fazenda, correndo o feito pela Vara da Fazenda Pública. Assim, cumprida a pena privativa de liberdade, ou a restritiva de direitos, remanescendo o pagamento da pena de multa, é de se determinar o arquivamento da execução criminal.

2. Ordem concedida para determinar a baixa e o arquivamento do Processo de Execução Criminal n.º 86083433.³⁴

Certo é que, na esteira do entendimento adotado pelo Superior Tribunal de Justiça, o advento da Lei n.º 9.268/1996, que deu nova redação ao artigo 51 do Código Penal, embora tenha transformado a multa penal, após o trânsito em julgado, em dívida de valor, não lhe retirou a natureza penal dessa sanção, que é consequência jurídica de infração penal, mantendo-se íntegros todos os efeitos decorrentes da condenação.

Não obstante, inviável conhecer-se do *writ* quando o seu único objeto diz respeito ao juízo competente para a propositura da ação de execução da sanção de multa, justamente porque, com o advento da Lei n.º 9.268/1996, afastou-se o risco de se converter a pena pecuniária em sanção privativa de liberdade, inexistindo, pois, qualquer risco ao direito de locomoção do indivíduo, mesmo que potencialmente.

³⁴ Superior Tribunal de Justiça. HC n.º 101.216/RS, Sexta Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, julgado em 15/06/2010, DJe 02/08/2010.

CONCLUSÃO

Consoante exaustivamente colocado, o *habeas corpus* é um remédio jurídico de natureza constitucional voltado à tutela da liberdade de locomoção do indivíduo, quando coarctada ou ameaçada de sê-lo por violência ou coação decorrente de ilegalidade ou abuso de poder.

A exclusividade de proteção da liberdade de locomoção pelo *habeas corpus* deve-se principalmente à inegável importância do aludido bem jurídico no convívio social dentro de um Estado Democrático de Direito, que, aliás, no caso do ordenamento jurídico brasileiro, foi erigido à categoria de princípio fundamental.

Assim, o *writ of habeas corpus*, por sua própria natureza constitucional voltada à proteção da liberdade ambulatorial do indivíduo, que, sem justa causa, é objeto de constrangimento ilegal ou ameaça de coação injurídica, reclama a adoção de medida processual pronta e rápida, com o intuito de que, verifica a ilegalidade ou abusividade do ato tido como coator, o direito de liberdade reclamado seja restituído ao indivíduo com a maior brevidade possível.

Imprescindível, pois, que, para a ação de *habeas corpus*, haja indício de ameaça de violência ou constrangimento à liberdade de ir e vir do paciente, circunscrevendo-se o emprego do *writ* apenas àqueles casos em que, efetivamente, haja violação ou iminência de indevida afetação ao direito de liberdade.

Nesse contexto, não há como se admitir a impetração de *habeas corpus* junto ao Superior Tribunal de Justiça contra decisão monocrática de Desembargador de TJ/TRF que indefere a liminar em prévio *writ* lá manejado, quando efetivamente não restar evidenciada flagrante ilegalidade ou teratologia no *decisum* atacado, sob pena de incidir-se na indevida supressão de instância, devendo a questão ser levada a efeito por ocasião do

juízo de mérito do *habeas corpus* de origem, para que, só após o esgotamento das instâncias ordinárias, seja a matéria apreciada pela instância *ad quem*.

Ademais, inviável a impetração de *habeas corpus* perante a Corte Superior de Justiça com a finalidade de discutir dosimetria da pena, já revista pelo Tribunal de Justiça/Tribunal Regional Federal em sede de apelação criminal, quando evidenciada que a motivação utilizada para a elevação da pena-base mostrou-se concreta e distinta dos elementos próprios do tipo penal violado, servindo para demonstrar a existência de circunstâncias judiciais desfavoráveis e a gravidade concreta do delito praticado, sobretudo em se considerando o estreito âmbito de cognição do remédio heroico, que não pode servir como um segundo recurso de apelação, apenas para satisfazer mero inconformismo do condenado em relação à reprimenda imposta.

Por fim, não há como se admitir, sob nenhum aspecto, a impetração de *habeas corpus* com a finalidade exclusiva de discutir a competência para a execução da pena de multa, tendo em vista que a Lei n.º 9.268/1996 acabou com a possibilidade de conversão da sanção pecuniária em pena privativa de liberdade, inexistindo, pois, ainda que potencialmente, qualquer risco ao direito de locomoção do indivíduo.

Não se duvida, aqui, da inegável importância que o remédio heroico possui no ordenamento jurídico, dada a sua finalidade destinada à proteção do direito de liberdade.

Certo é que a celeridade e sumariade característicos do remédio constitucional o diferem das demais formas de provocação da atividade jurisdicional do Estado-Juiz, fazendo com que, muitas vezes, os recursos propriamente ditos sejam preteridos, ou mesmo a revisão criminal, sobretudo porque a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é uníssona em afirmar que a previsão de recurso específico para a hipótese não afasta a possibilidade de utilização do *habeas corpus*, quando houver a possibilidade de lesão ao direito de locomoção do paciente.

Por essas razões, o que se tem assistido é uma verdadeira “enxurrada” de impetrações, fazendo com que os magistrados não consigam, muitas vezes, dar vazão à pleora de requerimentos ajuizados.

Diante de tal quadro, de rigor redimensionar-se o espectro de cabimento do

habeas corpus, sobretudo porque ele não pode ser utilizado como panaceia para todos os males jurídicos, devendo-se interpretá-lo restritivamente e limitá-lo, com a devida seriedade, àquelas hipóteses em que haja, efetivamente, patente possibilidade de lesão ou ameaça de lesão à liberdade do indivíduo.

Ou seja, é tempo de racionalizar o uso do *habeas corpus*, não se podendo dele utilizar para solucionar questões outras que, a par de veiculadas no âmbito penal, não guardam qualquer relação direta com *o jus libertatis*, sob pena de se perpetuar uma justiça tardia, como a que se assiste atualmente, e relegar a própria celeridade reclamada na proteção do direito de liberdade.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BARBOSA, Joaquim. **Comentários à Constituição Federal brasileira**. v. 5. São Paulo: Saraiva, 1934.

BARBOSA, Ruy Barbosa. **República: teoria e prática**. Textos doutrinários sobre direitos humanos e políticos consagrados na Primeira Constituição Republicana. Petrópolis-Brasília: Vozes/Câmara dos Deputados, 1978.

BUENO, José Antônio Pimenta. **Apontamentos sobre o processo criminal brasileiro**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1959.

BUSANA, Dante. **O *habeas corpus* no Brasil**. São Paulo: Atlas, 2009.

CONSTANTINO, Lúcio Santoro. **Recursos criminais, sucedâneos recursais criminais e ações impugnativas autônomas criminais**. 4. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010.

FERRAJOLI, Luigi. **Direito e razão: teoria do garantismo penal**. Trad. Ana Paula Zomer Sica *et al.* 2. ed. rev. e ampl. São Paulo: RT, 2006.

FISCHER, Douglas. **Recursos, Habeas Corpus e Mandado de Segurança no Processo Penal**. Série Concursos. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2008.

FÖPPEL, Gamil & SANTANA, Rafael. **Habeas corpus**. In: DIDIER JR., Fredie. Ações constitucionais. 3. ed. Jus Podivm, 2008.

IHERING, Rudolf Von. **El espíritu del derecho romano**. Revista de Occidente Argentina, Buenos Aires, 1947.

MIRANDA, Pontes. **História e prática do *habeas corpus***. Editor Borsoi, 1961.

MIRANDA, Pontes. **História e prática do *habeas corpus*: Direito Constitucional e Processual comparado**. Campinas: Bookseller, 1999.

MOSSIN, Heráclito Antônio. ***Habeas corpus***. Antecedentes históricos. Hipóteses de impetração. Processo, competência e recursos. Modelos de petição. Jurisprudência atualizada. 8. ed. Manole, 2008.

MOURA, Maria Tereza de Assis & MAHMOUD, Mohamad Ale Hasan. **Motivação da sentença condenatória e o *habeas corpus* perante o Superior Tribunal de Justiça**. In: A Renovação Processual Penal após a Constituição de 1988. Estudos em homenagem ao Professor José Barcelos de Souza. Rio de Janeiro: *Lumes Juris*, 2009.

MOURA, Maria Thereza Rocha de Assis & PITOMBO, Cleunice A Valentim Bastos. ***Habeas corpus* e advocacia criminal: ordem liminar e âmbito de cognição**. In: **Justiça penal 5: tortura: crime militar, *habeas corpus***. São Paulo: RT, 1997.

PETRY, Marcelo José da Costa. ***Habeas corpus*. Aspectos políticos e jurídicos**. Juarez de Oliveira, 2001.

RANGEL, Paulo. **Direito Processual Penal**. Rio de Janeiro: *Lumen Juris*, 2007. Repertório de Jurisprudência IOB. Civil, Processual, Penal e Comercial. 1ª quinzena de janeiro – n.º 01 – 2010.

TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. **Código de Processo Penal comentado**: vol. 2. 12. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.